



An die
Bezirksregierungen Münster und Düsseldorf
(Dezernate 26 und 53, 35)
Köln, Arnsberg und Detmold
(Dezernate 53, 35)

04.08.2021
Seite 1 von 6

und zur Weiterleitung über die Bezirksregierungen
an die Kreise und kreisfreien Städte sowie an die
oberen und unteren Bauaufsichtsbehörden des
jeweiligen Bezirks

Gemeinsamer Erlass zum Verfahrensablauf bei nachträglichem Ein- satz einer bedarfsgesteuerten Nachtkennzeichnung (BNK) an Wind- energieanlagen (WEA) im Bestand im Land Nordrhein-Westfalen

Az. MULNV: 61.11.03.01-000003

Gemäß § 9 Abs. 8 EEG 2017 müssen Betreiber von Windenergieanlagen (WEA) an Land, die nach den Vorgaben des Luftverkehrsrechts zur Nachtkennzeichnung verpflichtet sind, ihre Anlagen mit einer Einrichtung zur bedarfsgesteuerten Nachtkennzeichnung von Luftfahrthindernissen ausstatten (BNK). Die Pflicht gilt für Windenergieanlagen an Land ab dem 31. Dezember 2022. Soweit die Nachrüstung nicht erfolgt, verringert sich im Regelfall nach § 52 Abs. 2 EEG 2017 die EEG-Vergütung von Windenergieanlagen. Anforderungen an eine BNK sind in Anlage 6 zur Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zur Kennzeichnung von Luftfahrthindernissen (AVV) geregelt.

In den überwiegenden Fällen wird die Einrichtung einer BNK immissionsschutzrechtlich voraussichtlich anzeigefähig sein. Hierfür wird nachfolgend das entsprechende Verfahren näher erläutert. Zur Verfahrenserleichterung wird dem Vorhabenträger jedoch empfohlen, ein freiwilliges Änderungsgenehmigungsverfahren gem. § 16 Abs. 4 BImSchG durchzuführen (siehe auch unter III).

Adressen:
MULNV
Schwannstr. 3
40476 Düsseldorf
Telefon 0211 4566-0
Telefax. 0211 4566-388

Ministerium für Verkehr
Stadttr 1
40219 Düsseldorf
Telefon 0211 3843-0
Telefax 0211 38 43-939110

MHKBG
Jürgensplatz 1
40219 Düsseldorf
Telefon 0211 8618-50
Telefax 0211 8618-54444



I. Anzeigeverfahren § 15 BImSchG

1. Der Vorhabenträger (Antragsteller) zeigt für von ihm auf Grundlage einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung bereits betriebene Windenergieanlage/n die beabsichtigte Ausstattung mit einer Einrichtung zur BNK bei der zuständigen Immissionsschutzbehörde nach § 15 Abs. 1 BImSchG an.

2. Die Ausstattung einer WEA mit einer BNK bedarf für sich betrachtet in der Regel keiner Genehmigung nach § 16 BImSchG, weil durch sie keine nachteiligen Auswirkungen hervorgerufen werden, die für die Prüfung von § 6 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG erheblich sind. Wenn keine weiteren Änderungen der Windenergieanlage vorliegen, die ein immissionsschutzrechtliches Genehmigungsverfahren auslösen, kann in diesen Fällen die Immissionsschutzbehörde dem Vorhabenträger die Freistellung nach § 15 Abs. 2 BImSchG mitteilen.

3. Mit der Bestätigung gegenüber dem Vorhabenträger, dass eine BNK keiner immissionsschutzrechtlichen Änderungsgenehmigung bedarf, wird er auch darüber informiert, dass die zuständige Immissionsschutzbehörde die Anzeigeunterlagen an die nach § 2 S. 1 Nr. 1 LuftfahrtZustVO NRW zuständige Landesluftfahrtbehörde zur weiteren luftfahrtrechtlichen Prüfung abgegeben hat.

4. Die zuständige Luftfahrtbehörde prüft die Anzeigeunterlagen auf Vollständigkeit und Plausibilität. Notwendige Nachforderungen werden direkt vom Antragsteller angefordert. Des Weiteren prüft sie, ob der Betrieb der angezeigten BNK den Luftverkehr gefährden würde und nur eine dauerhafte Befuerung in Betracht kommt.

5. Die zuständige Luftfahrtbehörde führt – sofern im Einzelfall erforderlich – die Beteiligung der Deutschen Flugsicherung (DFS) gem. § 31b Abs. 1 S. 1 LuftVG und des Luftfahrtamtes der Bundeswehr (LufABw) gem. § 30 Abs. 2 S. 4 LuftVG durch und pflegt den vollständigen Vorgang mit allen erforderlichen Daten in das WHE-Portal ein. Der Rücklauf von DFS und LufABw ist bei der Prüfung zu berücksichtigen.



6. Die zuständige Luftfahrtbehörde teilt dem Betreiber und der zuständigen Immissionsschutzbehörde das Ergebnis der Prüfung einschließlich ggf. erforderlicher Auflagen mit. Die Immissionsschutzbehörde prüft, inwieweit die immissionsschutzrechtliche Genehmigung gem. § 49 VwVfG NRW entsprechend anzupassen ist. Erst wenn die zuständige Immissionsschutzbehörde dem Antragsteller das Ergebnis der Prüfung mitgeteilt und ihm ggf. den Änderungsbescheid übersandt hat, darf die BNK eingerichtet werden.

7. Die zuständige Immissionsschutzbehörde übermittelt eine Abschrift des Änderungsbescheides an die zuständige Luftfahrt- und Bauaufsichtsbehörde.

II. Baugenehmigungspflichtige Änderungen

In Abhängigkeit von der baulichen Ausgestaltung ist die Ausstattung der Windenergieanlage mit einer BNK gegebenenfalls baugenehmigungspflichtig. Eine Baugenehmigungspflicht kommt insbesondere in Fallkonstellationen in Betracht, in denen die Errichtung einer zusätzlichen baulichen Anlage erforderlich ist (z. B. Errichtung eines Senders mit einer Masthöhe, die die Grenze der Genehmigungsfreiheit in § 62 Abs. 1 Nr. 5 a) BauO NRW 2018 überschreitet). Sofern lediglich geringfügige Modifikationen bzw. kleinere bauliche Änderungen an der WEA selbst vorgenommen werden, dürften solche Modifikationen gem. § 62 Abs. 1 Nr. 15 e) BauO NRW 2018 in aller Regel nicht genehmigungsbedürftig sein. Unabhängig von der Baugenehmigungspflicht sind ggfs. bestehende öffentlich-rechtliche Anforderungen zu beachten, siehe § 60 Abs. 2 BauO NRW 2018 (z. B. Bauplanungsrecht, sonstiges Baunebenrecht).

Im Falle der Baugenehmigungspflicht ist vom Vorhabenträger parallel zur Anzeige nach § 15 BImSchG ein Bauantrag bei der zuständigen Bauaufsichtsbehörde zu stellen (abweichend siehe Ziffer III. des Erlasses). Bei der Durchführung eines Baugenehmigungsverfahrens erfolgt die Beteiligung der zuständigen Landesluftfahrtbehörde durch die Bauaufsichtsbehörde.

Im Rahmen eines Baugenehmigungsverfahrens teilt die zuständige Luftfahrtbehörde der zuständigen Bauaufsichtsbehörde das Ergebnis der



Prüfung mit. In diesem Fall ergehen die ergänzenden Nebenbestimmungen als Nebenbestimmungen zur Baugenehmigung. Die Baugenehmigungsbehörde übermittelt eine Abschrift der Bescheidung im Baugenehmigungsverfahren an die zuständige Luftfahrt- und Immissionsschutzbehörde.

Seite 4 von 6

Folgende bauplanungsrechtliche Anforderungen sind zu beachten:

Vorhaben gemäß § 29 Abs. 1 BauGB

Nicht jede BNK unterliegt dem Bauplanungsrecht. Eine bauplanungsrechtliche Beurteilung dieser Anlagen ist nur dann erforderlich, wenn es sich um Vorhaben im Sinne des § 29 Abs. 1 BauGB handelt. Voraussetzung für die Annahme eines Vorhabens im Sinne des § 29 Abs. 1 BauGB ist, dass die Anlage bodenrechtliche Relevanz hat, das heißt die in § 1 Abs. 5 und 6 BauGB genannten Belange in einer Weise berührt, die geeignet ist, das Bedürfnis nach einer ihre Zulässigkeit regelnden verbindlichen Bauleitplanung hervorzurufen. Sofern lediglich geringfügige Modifikationen bzw. kleinere bauliche Änderungen an der WEA selbst vorgenommen werden, dürfte in der Regel kein Vorhaben im Sinne des § 29 BauGB vorliegen.

Da die Erscheinungsformen der Anlagen zur bedarfsgesteuerten Nachkennzeichnung nach Größe und konkreter Ausgestaltung vielfältig sind und zudem der jeweilige Standort in die Beurteilung einzubeziehen ist, muss die Frage der bodenrechtlichen Relevanz in jedem Einzelfall gesondert geprüft werden.

BNK als mitgezogene Nebenanlage gem. § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB

Sofern die BNK ein Vorhaben im Sinne des § 29 BauGB darstellt, dürfte sie oftmals als eine mitgezogene Nebenanlage für die WEA zu beurteilen sein und damit unter den Anwendungsbereich des § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB fallen.

Die Teilnahme einer nichtprivilegierten Anlage an der Privilegierung einer anderen Anlage ist davon abhängig, dass die hinzutretende Anlage eine bodenrechtliche Nebensache ist. Das ist dann der Fall, wenn sie der Hauptanlage unmittelbar funktional zu- und untergeordnet ist und durch diese Zu- und Unterordnung auch äußerlich erkennbar geprägt wird (BVerwG, Urteil vom 22.01.2009, 4 C 17.07).



Dies dürfte in der Regel unproblematisch bei Anlagen zur BNK zu beja-
hen sein, die an der WEA selbst montiert werden. Aber auch bei einer
BNK mit einem Mast, der als selbständige Anlage errichtet wird, dürfte
eine Einstufung als mitgezogene Nebenanlage -in Abhängigkeit vom je-
weiligen Einzelfall- möglich sein. Dabei ist es unschädlich, wenn die Be-
treiber der Radaranlage und der WEA personenverschieden sind
(BVerwG, Urteil vom 22.01.2009, 4 C 17.07).

Für das Merkmal des Dienens muss darüber hinaus darauf abgestellt
werden, ob ein vernünftiger Bauherr - auch und gerade unter Berücksich-
tigung des Gebots größtmöglicher Schonung des Außenbereichs - das
Bauvorhaben mit etwa gleichem Verwendungszweck und gleicher Aus-
stattung errichten würde. Vorliegend hat der Gesetzgeber mit der Ände-
rung des § 9 Abs. 8 EEG eine Verpflichtung zur Ausstattung mit einer
BNK eingeführt. Bei Verstoß gegen diese Verpflichtung verringert sich
nach § 52 Abs. 2 Nr. 1a EEG während des Pflichtverstoßes der für den
Zahlungsanspruch der Anlagenbetreiber anzulegende Wert. Ein vernünf-
tiger Anlagenbetreiber würde daher seine WEA mit einer Anlage zur be-
darfsgesteuerten Nachtkennzeichnung ausstatten.

Für den Fall, dass eine BNK mehrere WEA bzw. einen ganzen Windpark
versorgt, ist Folgendes zu beachten: In dieser Fallkonstellation schadet
es nicht, dass keine Zuordnung zu einer speziellen einzelnen WEA er-
folgt, weil bei der Privilegierung nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB allein da-
rauf abzustellen ist, ob das Vorhaben der Nutzung der Windenergie dient
(vgl. OVG S-H, Beschluss vom 21.02.2020, 1 MB 24/19).

Die äußerlich erkennbare Zu- und Unterordnung darf auch in diesem Fall
nicht verlorengehen. Die Nebenanlage muss auch dann mindestens einer
der Hauptanlagen räumlich zu- und untergeordnet sein (vgl. BVerwG, Ur-
teil vom 22.01.2009, 4 C 17.07). Wann benachbarte Anlagen als zusam-
mengehörig in Erscheinung treten, beurteilt sich nach den tatsächlichen
Verhältnissen des Einzelfalls.

III. Änderungsgenehmigung auf Antrag

Zur Vereinfachung des Verfahrens der Beteiligung der Luftfahrtbehörden
kann der Vorhabenträger nach § 16 Abs. 4 BImSchG einen Antrag auf
Durchführung eines Genehmigungsverfahrens gem. § 16 Abs. 1 BIm-
SchG stellen. In diesem Fall wird die Landesluftfahrtbehörde und ggf. die
Baugenehmigungsbehörde von der Immissionsschutzbehörde beteiligt.



IV. Überwachung

Für die Überwachung von Anforderungen an die bedarfsgesteuerte Nachtkennzeichnung sind die Luftfahrtbehörden nach § 31 Abs. 2 Nr. 9 LuftVG zuständig.

Im Auftrag

Gez.

Szafinski
MULNV

Dr.-Ing. Kellner
VM

Lamberth
MHKBG